

Civile Ord. Sez. 6 Num. 15542 Anno 2022

Presidente: MOCCI MAURO

Relatore: FRACANZANI MARCELLO MARIA

Data pubblicazione: 16/05/2022

ORDINANZA

sul ricorso 21842-2020 proposto da:

AGENZIA DELLE ENTRATE (C.F. 06363391001), in persona del Direttore pro tempore, elettivamente domiciliata in ROMA, VIA DEI PORTOGHESI 12, presso l'AVVOCATURA GENERALE DELLO STATO, che la rappresenta e difende, ope legis

- *ricorrente* -

contro

CLAUDIO GAVAZZI, elettivamente domiciliato in ROMA, VIALE LIBIA, 4 presso lo studio dell'avvocato ALESSANDRO GALIENA, che lo rappresenta e difende unitamente all'avvocato LEOPOLDO CONTI;

- *controricorrente* -

contro

FALLIMENTO ASSOCIAZIONE SPORTIVA
DILETTANTISTICA RARI NANTES BOGLIASCO NUOTO E
PALLANUOTO IN LIQUIDAZIONE;

- intimato -

avverso la sentenza n. 1346/3/2019 della COMMISSIONE
TRIBUNARIA REGIONALE della LIGURIA, depositata il
15/11/2019;

udita la relazione della causa svolta nella camera di consiglio non
partecipata del 13/04/2022 dal Consigliere Relatore Dott.
MARCELLO MARIA FRACANZANI.

RILEVATO

che l'Agenzia delle entrate ricorre avverso la sentenza della CTR per la
Liguria che ha confermato la pronuncia della CTP di Genova, ove
erano apprezzate le ragioni della parte contribuente in tema di
solidarietà fra legale rappresentante e società sportiva dilettantistica;

che il ricorso è affidato a due motivi;

che il contribuente Claudio Gavazzi ha spiegato difese;

che le altre parti contribuenti sono rimaste intimate;

CONSIDERATO

che con il primo motivo di doglianza si prospetta censura ex art. 360,
co. 1, n. 4 cod. proc. civ. per violazione dell'art. 43 R.D. n. 267/1942
(c.d. legge fallimentare) per omessa declaratoria, da parte della CTR, di
inammissibilità del ricorso introduttivo avversario per difetto di
legittimazione attiva in capo al sig. Claudio Gavazzi, già legale
rappresentante. Posto che l'associazione era stata dichiarata fallita
prima dell'introduzione del giudizio di primo grado, la legittimazione
attiva doveva intendersi devoluta in via esclusiva in capo al curatore
fallimentare. Va ricordato che «il fallito, nell'inerzia degli organi

fallimentari - ravvisabile nell'omesso esercizio, da parte del curatore, del diritto alla tutela giurisdizionale avverso l'atto impositivo - è eccezionalmente abilitato ad esercitare egli stesso siffatta tutela, alla luce dell'interpretazione sistematica del combinato disposto degli artt. 43 I.fall. e 16 del d.P.R. n. 636 del 1972, conforme ai principi garantiti dall'art. 24 Cost.» (Cass. n. 26127 del 16/10/2019; Cass. n. 28707 del 9/11/2018; Cass. n. 11618 del 11/05/2017; Cass. n. 4113 del 20/02/2014; Cass. n. 2910 del 06/02/2009; Cass. n. 3020 del 12/02/2007; Cass. n. 4235 del 24/02/2006; Cass. n. 6937 del 14/05/2002; si vedano, altresì, Cass. n. 9434 del 30/04/2014; Cass. n. 8034 del 29/03/2017); è stato anche affermato che, in caso di mancata notifica, la pretesa tributaria è inefficace nei suoi confronti e l'atto impositivo non diventa definitivo, tenuto conto che, peraltro, costui non è parte necessaria del giudizio d'impugnazione instaurato dal curatore. (Cass. n. 5392 del 18/03/2016). Tanto è confermato dal fatto che "In tema di contenzioso tributario, solo la piena conoscenza dell'atto da parte del contribuente consente il consapevole esercizio del diritto di impugnativa, sicché, nel caso in cui l'atto impositivo sia stato notificato al solo curatore, e non anche alla società fallita, il termine per proporre impugnazione non può decorrere, per il fallito, dalla generica comunicazione, da parte del curatore, di una insinuazione tardiva di un credito erariale, né dalle risultanze della verifica dello stato passivo in cui detto credito sia stato insinuato, ma solo dalla trasmissione dell'intera documentazione relativa alla pretesa erariale (nella specie, la copia della cartella di pagamento), fermo restando che grava sull'Amministrazione finanziaria l'onere di provare il momento in cui tale atto sia venuto a conoscenza del contribuente, in modo da individuare la data dalla quale far decorrere il termine per la proposizione del ricorso in sede giurisdizionale, ai sensi dell'art. 21 del

d.lgs. 31 dicembre 1992, n. 546 (Cass. n. 7874 del 17/4/2015), mentre, al contrario, la notifica dell'avviso effettuata al contribuente "in bonis" non è idonea a far decorrere il termine per la sua impugnazione anche nei confronti del curatore del fallimento, che sia sopravvenuto in pendenza di detto termine, sicché l'intervenuta definitività dell'atto non è opponibile alla massa dei creditori, ma è necessario, a tal fine, che lo stesso venga notificato anche al curatore, in modo da rendere manifesta l'intenzione dell'Amministrazione finanziaria di procedere all'insinuazione al passivo fallimentare del credito vantato, facendo conseguentemente sorgere un interesse concreto ed attuale del curatore a contestare l'atto impositivo a tutela della massa dei creditori. (Cass. n. 18002 del 14/09/2016), (Cfr. Cass., V, n. 2857/2022);

che, nel caso di specie, immune di censure appare pertanto la decisione della CTR che ha ritenuto ammissibile il ricorso promosso dal sig. Gavazzi a fronte dell'inerzia serbata dal curatore innanzi a ben 11 atti e azioni esecutive promosso in danno dello stesso sig. Gavazzi;

che con il secondo motivo si prospetta censura ex art. 360, co. 1, n. 3 c.p.c. per violazione e falsa applicazione dell'art. 148 T.U.I.R., dell'art. 74 d.P.R. n. 633/1972, della legge n. 398/1991, dell'art. 9 del d.P.R. n. 544/1999 e dell'art. 2697 c.c. con riferimento alle conseguenze del mancato rispetto degli adempimenti documentali e dichiarativi ivi descritti in termini di decadenza dal regime tributario agevolato e al riparto dell'onere probatorio. In particolare, la CTR avrebbe disatteso il principio fondamentale inerente la ripartizione dell'onere probatorio, per cui spettava al contribuente fornire gli elementi utili a contrastare le risultanze dell'attività di verifica, onere in concreto non assolto;

che l'art. 1 della legge n. 398 del 1991, prevede, al primo comma, che «Le associazioni sportive e relative sezioni non aventi scopo di lucro, affiliate alle federazioni sportive nazionali o agli enti nazionali di

promozione sportiva riconosciuti ai sensi delle leggi vigenti, che svolgono attività sportive dilettantistiche e che nel periodo d'imposta precedente hanno conseguito dall'esercizio di attività commerciali proventi per un importo non superiore a lire 360 milioni, possono optare per l'applicazione dell'imposta sul valore aggiunto, dell'imposta sul reddito delle persone giuridiche e dell'imposta locale sui redditi secondo le disposizioni di cui all'articolo 2. L'opzione è esercitata mediante comunicazione a mezzo lettera raccomandata da inviare al competente ufficio dell'imposta sul valore aggiunto; essa ha effetto dal primo giorno del mese successivo a quello in cui è esercitata, fino a quando non sia revocata e, in ogni caso, per almeno un triennio. I soggetti che intraprendono l'esercizio di attività commerciali esercitano l'opzione nella dichiarazione da presentare ai sensi dell'articolo 35 del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 633, e successive modificazioni. L'opzione ha effetto anche ai fini delle imposte sui redditi e di essa deve essere data comunicazione agli uffici delle imposte dirette entro i trenta giorni successivi» e, al secondo comma, che «Nei confronti dei soggetti che hanno esercitato l'opzione di cui al comma 1 e che nel corso del periodo d'imposta hanno superato il limite di lire 360 milioni, cessano di applicarsi le disposizioni della presente legge con effetto dal mese successivo a quello in cui il limite è superato»; che occorre precisare che il *plafond* di 360 milioni delle vecchie lire ha subito diversi adeguamenti, in particolare per effetto dell'art. 90, secondo comma, della legge n. 289 del 2002 che è norma applicabile alla fattispecie e che ha fissato l'importo previsto dal primo e secondo comma della disposizione sopra trascritta a 250.000 euro; che la CTR ha apertamente violato la citata disposizione avendo ritenuto che nel caso di specie non fosse stato superato il *plafond* per

difetto di prova dell'utilizzazione a fini commerciali delle somme per sponsorizzazioni incassate dall'ASD, mentre avrebbe dovuto limitare l'indagine ed attribuire rilevanza al solo dato relativo al conseguimento, dall'esercizio di attività commerciale – com'è quella di sponsorizzazione –, di importi che complessivamente, nell'anno d'imposta, superavano il limite quantitativo fissato dalla legge e non all'utilizzazione di quei proventi;

che, in accoglimento del secondo motivo di ricorso, la sentenza impugnata va cassata e la causa rinviata alla CTR territorialmente competente per nuovo esame e per la regolamentazione delle spese processuali del presente giudizio di legittimità.

PQM

La Corte accoglie il secondo motivo, rigettato il primo, cassa la sentenza impugnata e rinvia alla CTR per la Liguria, cui demanda anche la regolazione delle spese del presente giudizio di legittimità.

Così deciso in Roma, il 13 aprile 2022

Il Presidente

